

## PARECER N.º 73/CITE/2013

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho  
Processo n.º 188 – FH/2013

### I – OBJETO

**1.1.** A CITE recebeu em 25/02/2013, da Pastelaria ..., Lda., com sede na Praça ..., n.º ..., Odivelas, o pedido para emissão de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização para trabalhar em regime de horário flexível, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de empregada de balcão.

**1.2.** Com efeito, por carta sem data, mas recebida pela entidade empregadora em 21/01/2013, a identificada trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos seguintes termos e com os seguintes fundamentos:

*“Serve a presente para expor e solicitar a Vossas Excelências o seguinte:*

*1. Tal como é do V/conhecimento, tenho duas filhas menores, com 5 e 10 anos de idade.*

*2. Acontece que, o horário de funcionamento do infantário das minhas filhas é das 08h00m às 18h00m, de Segunda a Sexta-feira.*

*3. Pelo que, é-me muito difícil, ou mesmo impossível, cumprir os meus deveres de guarda das minhas filhas se me for imposto trabalhar aos Sábados e aos Domingos, bem como iniciar o período normal de trabalho diário antes das 08h00m e terminar após as 17h00m.*



4. Sendo certo que, entre o conflito de deveres, o dever de guarda das minhas filhas e o dever de trabalhar, não pode deixar de se entender o primeiro como prevalecente.

5. Pelo que, face aos horários de trabalho que a entidade empregadora pretende vir a fixar-me, que inviabiliza o cumprimento das minhas obrigações enquanto mãe. Não me resta outra alternativa que não seja a de requerer que me seja fixado regime de horário flexível, nos termos e para os efeitos dos arts. 56.º e Código do Trabalho.

6. Assim, requero que me seja fixado um regime de horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3. do art. 56.º do Código do Trabalho de modo a que o período normal de trabalho diário não se inicie antes das 08h00m e não termine após as 17h00m.

7. Mais indico pretender que este regime de horário trabalho me seja fixado até que a minha filha mais nova atinja os doze anos de idade, isto é até ao dia 7 de setembro de 2019.

8. Para tanto declaro que a minha filha vive comigo em comunhão de mesa e habitação.

9. O regime de horário ora requerido, deverá, nos termos da lei, ser-me fixado a partir do dia seguinte à receção desta carta.

Junto: cópia cartão do cidadão das minhas filhas; declaração da junta de freguesia.

Protesto juntar: declaração do infantário”

1.3. E, por carta datada de 09/02/2013, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa parcial do pedido de horário flexível, com fundamento em: “...se aceitássemos integralmente o seu pedido, para gozar sempre folga aos fins de semana, estaríamos a prejudicar inevitavelmente os restantes trabalhadores, sendo que alguns deles também têm filhos menores, entre eles a ..., que também tem um filho de onze anos, e não tem mais família em Portugal, com quem possa contar, o ... que tem uma filha de três anos, a ... com duas filhas de cinco e catorze anos.



*Posto isto, a Pastelaria ..., Lda., não pode comprometer-se a atribuir-lhe um horário de trabalho até 2019. A empresa não tem qualquer tipo de possibilidade de prever a evolução do seu negócio por um período de tempo tão longo. Consequentemente a empresa não consegue prever as necessidades de organização do tempo de trabalho dos seus colaboradores num período de tempo tão dilatado, dada a impossibilidade de prever quais serão as necessidades da loja a longo prazo. “*

**1.4.** A entidade empregadora conclui, apresentado a seguinte proposta de horário:

*“Assim sendo, a Pastelaria ..., Lda., vem comunicar-lhe que se encontra disposta a aceitar parcialmente o seu pedido, dentro das seguintes condicionantes:*

- O seu horário de trabalho seria fixado entre as 08h00m e as 17h00m, de segunda-feira a domingo, com intervalo para almoço;
- *Duas* folgas por mês aos Domingos e as restantes duas tendencialmente à 4 feira.

*Este é o único horário que a empresa consegue atribuir-lhe e que, na medida do possível se aproxima da amplitude horária que V. Exa. solicitou.*

*Este horário entraria em vigor a partir de 01 de março de 2013 e teria a duração de um ano, podendo a empresa eventualmente renová-lo por igual período, desde que as possibilidades do serviço o permitam, sem prejuízo dos direitos que a lei confere a V. Ex.*

*Posto isto, deverá V. Exa. comunicar à empresa, no prazo de 5 (cinco) dias, se aceita o horário de trabalho ora proposto.*

*Para além disso, e face ao que foi acima exposto, informamos que pode apresentar uma apreciação escrita relativamente à presente comunicação, no prazo máximo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta.”.*

**1.5.** A trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, por carta datada de 12/02/2013, em que afirma que:

- não é verdade que a entidade empregadora tenha 8 (oito) colaboradores de atendimento ao balcão, quando na verdade tem 9 (nove), faltando mencionar a colaboradora ... que se encontra em licença de maternidade;



- na Loja da Urbanização das ... prestam trabalho 4 (quatro) dos colaboradores e na loja de ... o horário da manhã está atribuído à trabalhadora especialmente protegida e à colega ..., sendo pelo que, como observa, o turno da Tarde é assegurado pelo e unicamente funcionário ...
- Faltou mencionar onde a colega ... se encontra a trabalhar e a colega ...
- No início do seu contrato de trabalho realizado a 12 de outubro de 2011, iniciou funções como empregada de balcão na loja da Urbanização ... com o horário de trabalho de segunda feira a Sábado com folga ao domingo das 8h às 15h;
- No mês de agosto foi trabalhar para a loja de ... para substituir a colega ... para a colega gozar a sua licença de maternidade que terminou no passado mês de fevereiro.
- Não é verdade que o movimento se intensifica mais aos fins de semana.

1.6. Solicita, assim, a verificação do pedido de flexibilidade horária, tendo em conta que com a proposta da entidade empregadora, a trabalhadora alega que não consegue..." *acompanhar com o horário da escola das minhas filhas...*".

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*
- 2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 1, al. b) que todos os trabalhadores ... têm direito .... à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.
- 2.3. Nestes termos, para execução dos direitos de parentalidade, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º, sob a epígrafe horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares, estabelece que o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, que



com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.

- 2.4.** O/A trabalhador/a, nos termos previstos no artigo 57.º do Código do Trabalho, deve observar os seguintes requisitos quando formula o pedido de horário flexível:
- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
  - Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
  - Apresentar declaração de que o menor vive com a trabalhadora em comunhão de mesa e habitação.
- 2.5.** O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, o pedido da trabalhadora respeita os supra requisitos legais, não procedendo desde já o entendimento da entidade empregadora de que o pedido não está em conformidade, por não se fazer acompanhar de declaração de que o outro progenitor não está a gozar do mesmo direito, nem de comprovativo de horário das menores.
- 2.8.** Verifica-se ainda que a entidade empregadora rejeita parcialmente o pedido, aceitando-o, quer quanto à atribuição de horário flexível, quer quanto à amplitude requerida, isto é: entre as 08h00 e as 17h00, divergindo quanto aos dias de descanso e quanto ao prazo.



- 2.9.** Conforme referido, a entidade empregadora apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que não sucede no caso vertente.
- 2.10.** Na verdade, a entidade empregadora limita-se a alegar que tem um período de funcionamento das 07h00 às 10h00, de segunda feira a domingo, num horário por turnos, atribuindo folga a cada 6 dias e que se aceitassem integralmente o pedido estariam a prejudicar os restantes trabalhadores. Mais alega que não se pode comprometer com um horário flexível até 2019, ano em que a filha mais nova da trabalhadora atinge os 12 anos de idade.
- 2.11.** Quanto à eventual colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), o qual clarificou o seguinte: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”*
- 2.12.** Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente.
- 2.13.** Quanto ao período requerido pela trabalhadora, entende-se igualmente não assistir qualquer razão à entidade empregadora, porquanto os referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os trabalhadores têm direito a trabalhar

em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.

**2.14.** Assim conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, nem demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa o seu funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela mesma trabalhadora.

**2.15.** No presente caso, porém, cumpre referir como relevante o facto de a recusa do pedido ter sido rececionado pela trabalhadora em 09/02/2013, e de a entidade empregadora ter remetido o processo à CITE apenas a 25/02/2013, quando o deveria ter sido até 19/02/2013, ultrapassando o prazo de 10 dias a contar da comunicação à trabalhadora concedidos pelo n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho para aquela remessa, omissão que pela alínea c) do n.º 8 do mesmo artigo promove a presunção legal de aceitação do pedido pela entidade empregadora.

**2.16.** Assim, atenta a mora na remessa do processo à CITE e nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do CT, deve considerar-se o pedido aceite pelo empregador, cabendo-lhe todavia a fixação do horário flexível nos termos legais previstos, com o limite de idade do filho até aos doze anos de idade, sem prejuízo de ocorrência de alteração das circunstâncias.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, e sem prejuízo da análise dos fundamentos apresentados pela entidade empregadora, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, nos termos do disposto no n.º 8 art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE:



- 3.1. Emite parecer prévio desfavorável à recusa parcial da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ...
- 3.2. Recomenda à ..., Lda., que elabore, na medida das suas possibilidades, o horário flexível da trabalhadora ..., nos termos por si requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação distribuindo equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 22 DE MARÇO DE 2013**